

LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. UNA ALTERNATIVA PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**LA MEDIACIÓN EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**AUTORES: Zaimí Guerra Velázquez¹Marvelio Alfaro Matos²DIRECCIÓN PARA CORRESPONDENCIA: marvealfaro@gmail.com

Fecha de recepción: 10-02-2017

Fecha de aceptación: 22-03-2017

RESUMEN

Desde la antigüedad los conflictos entre las personas han tenido que ser resueltos. Con el desarrollo social han surgido métodos alternativos de resolución de conflictos, ya sea directamente o a través de la intervención de un tercero. La mediación es un método alternativo de resolución de conflictos, un entendimiento facilitado que permite a las partes implicadas restablecer la comunicación y sus relaciones y verificar que puedan existir intereses similares y llegar a acuerdos para su solución de manera pacífica. Uno de los primeros países en aplicar técnicas alternativas de resolución de conflictos fue Estados Unidos desde 1960. Del mismo modo, en el continente europeo han estado en la vanguardia, con este método de resolver conflictos países como el Reino Unido, Alemania, Francia y España. En América Latina, aunque con rezago, México y Argentina. La mediación se aplica a diversas ramas del derecho civil, mercantil, familiar, penal, etc., pero internacionalmente ya se habla de mediación administrativa, que podría traer a muchos detractores o escépticos; En este trabajo se dedica un espacio precisamente al estudio de la mediación en el ámbito de la Administración Pública como alternativa para la solución de conflictos; La relevancia del tema radica en la novedad que resulta y en el impacto que podría traer para solucionar los conflictos que surgen entre la Administración Pública y los administrados.

PALABRAS CLAVE: mediación; administración pública; solución de conflictos.

MEDIATION IN THE FIELD OF PUBLIC ADMINISTRATION. AN ALTERNATIVE FOR THE SETTLEMENT OF CONFLICTS**ABSTRACT**

Since ancient times conflicts between people have had to be solved. With social development alternative methods of conflict resolution have emerged, either directly or through the intervention of a third party. Mediation is an alternative method of conflict resolution, a facilitated understanding that allows the parties involved to re-establish communication and their relationships and verify that similar interests may exist and reach agreements for their settlement in a peaceful manner. One of the first countries to apply alternative dispute resolution techniques was the United States since 1960. Likewise, on the European continent they have been at the

¹ Licenciada en Derecho. Abogada de Bufete Colectivo de Holguín. Cuba.² Licenciado en Derecho. Magister. Docente de la Universidad Regional Autónoma de los Andes. Extensión Santo Domingo. Ecuador.

forefront, with this method of resolving conflicts countries like the United Kingdom, Germany, France and Spain, And in Latin America, although lagging, Mexico and Argentina. Mediation applies to various branches of law, civil, mercantile, family, criminal, etc., but internationally it is already spoken of administrative mediation, which could bring many detractors or skeptics; In this work a space is dedicated precisely to the study of mediation in the field of Public Administration as an alternative for the solution of conflicts; The relevance of the subject is in the novelty that results and in the impact that could bring to solve the conflicts that arise between the Public Administration and the administered ones.

KEYWORDS: mediation; public administration; conflict resolution.

“La Mediación se abrirá camino de una manera u otra y pronto, porque es una tendencia internacional imparable...”

José Antonio García Álvaro

INTRODUCCIÓN

Desde la Antigüedad se han manifestado conflictos entre las personas que han tenido que ser resueltos, lo que se ha realizado de forma pacífica o adversarial. Con la evolución de la propia sociedad han surgido métodos alternativos de solución de conflictos encaminados a dar solución a los conflictos entre las partes, ya sea de manera directa o a través de la intervención de un tercero.

La mediación es un método alternativo de solución de conflictos, es un entendimiento facilitado que permite a las partes involucradas en el conflicto, el restablecimiento de la comunicación y de sus relaciones y verificar que pueden existir intereses similares y arribar a acuerdos que coadyuven a la solución de las controversias de forma pasiva.

Uno de los primeros países en aplicar técnicas alternativas de solución de controversias fue Estados Unidos a partir de 1960. De igual manera el continente europeo ha estado a la vanguardia con la regulación de este método de resolución de conflictos en países como Reino Unido, Alemania, Francia y España. Por su parte América Latina ha quedado un poco rezagada, aunque México y Argentina se destacan en la implementación del mismo. Esta vía alternativa de solución de conflictos no ha llegado a nuestro país, a pesar del desarrollo de este método a nivel mundial y de los estudios realizados en el país en cuanto a la necesidad de su regulación e implementación en las diversas ramas del derecho por las ventajas que ofrece.

La mediación se aplica a varias ramas del derecho, civil, mercantil, familiar, penal, pero en la actualidad internacionalmente ya se habla de mediación administrativa, mediación que pudiera traer muchos detractores o escépticos, en este trabajo se dedica un espacio precisamente al estudio de la mediación en el ámbito de la Administración Pública como una alternativa para la solución de conflictos, la evidente relevancia de este tema está dada por la actualidad del mismo y el impacto que podría traer consigo la aplicación de esta mediación tan novedosa para resolver los conflictos que se susciten entre la Administración Pública y los administrados, donde se incluyen algunas consideraciones acerca de las posibilidades de aplicación de la mediación en el ámbito de la Administración Pública en nuestro país y de su necesidad de implementación como una vía para resolver los litigios administrativos que se susciten.

DESARROLLO

1. ¿Qué es la mediación?

La mediación es un método alternativo de resolución de conflictos, que ha sido definido por diversos autores, cuando entre dos o más partes existe un conflicto, una de las formas de afrontarlo, solucionarlo o transformarlo es el diálogo entre todos los implicados. En aquellos casos en que para facilitar dicho diálogo y tratar de arribar a un acuerdo, interviene un tercero ajeno a la controversia, estamos en presencia de la mediación.

John M. Hayner, definió a la mediación como "un proceso en virtud del cual un tercero, el mediador, ayuda a los partícipes en una situación conflictiva a su resolución, que se expresa en un acuerdo consistente, mutuamente aceptable por las partes y estructurada de manera que permita, de ser necesario, la continuidad de las relaciones entre las personas involucradas en el conflicto."³

Por su parte Torrero Muñoz, la define como el procedimiento en el que un tercero, que no está directamente interesado en las cuestiones que son el objeto del conflicto, facilita la comunicación entre las partes para ayudarles a resolver sus dificultades y lograr acuerdos.⁴

González Capitel, refiere que la mediación es un procedimiento no adversarial, en el que un tercero neutral ayuda a las partes a negociar mutuamente para llegar a un acuerdo que satisfaga a ambas. Sus particularidades dependen de lo que se someta a mediación, del conflicto en sí, del mediador y del contexto en que se establece.⁵

Según el profesor Armando Castanedo Abay, la mediación significa que usted adquiere la responsabilidad de la solución de su conflicto. Es un proceso mediante el cual un mediador le ayuda, facilitándole un método privado e informal, para reflexionar acerca del conflicto o disputa interpersonal ("discutir el asunto") y tratar de resolverlo.⁶

2. Principios de la mediación.

La mediación se desarrolla sobre la base de los siguientes principios:

- Voluntariedad y libre disposición: La decisión de acudir a mediación dependerá de la voluntad de las partes, siempre que la controversia se refiera a asuntos mediables.
- Carácter no adversarial: A través de la mediación se busca evitar el enfrentamiento, procurando la comprensión de los problemas e intereses del otro.
- Igualdad de las partes e imparcialidad del mediador: El mediador debe actuar dirigiendo todo el proceso y garantizando el equilibrio, la igualdad de oportunidades y de trato para ambas partes, y el respeto hacia los puntos de vista expresados, no pudiendo actuar el mediador en interés o en perjuicio de cualquiera de ellas.
- Neutralidad: Deberá actuar en todo momento el mediador cumpliendo fielmente el encargo recibido. En consecuencia, procurará que las actuaciones llevadas a cabo permitan a las partes enfrentadas alcanzar un acuerdo de mediación por sí mismas, de lo contrario, podría incurrir en responsabilidad.

³ Mediación Familiar. Tomado de: <http://mural.uva.es>, consultado en fecha 6 de enero de 2016.

⁴ Granela De la Vega, Aylín. La mediación como alternativa resolutora de conflictos familiares. Boletín ONBC (La Habana), (32): Julio-Diciembre 2008, p. 42.

⁵ Granela De la Vega, Aylín, Op.cit, p.42.

⁶ Castanedo Abay, Armando, Manual de Mediación para la gestión y solución de conflictos, Doctrina y Práctica, Ediciones ONBC, La Habana, 2015, p. 47.

- La confidencialidad: Otro de los aspectos estructurales de toda mediación es la necesaria confidencialidad con que se llevará todo el proceso, lo que coadyuvará a que las partes puedan expresarse con sinceridad, lo que creará o facilitará un ambiente de empatía.
- La flexibilidad: Proceso que se caracteriza por la ausencia de rigidez, pues la misma se estructura por medio de mecanismos y herramientas de comunicación accesibles para todas las partes, sin estrategias complicadas, en función de las necesidades y problemas de los involucrados en el conflicto.

3. Clases de Mediación

Armando Castanedo Abay refiere que la mediación puede ser voluntaria o inducida.

La mediación voluntaria, hace depender su existencia de que las partes entre las cuales se ha generado el conflicto o disputa decidan por ellas mismas, sin intromisión institucional alguna, llevar su caso ante el mediador y lograr la resolución de su disputa de esa manera.⁷

La mediación inducida significa la existencia de mecanismos por los cuales fluyan los conflictos que demandan la intervención jurisdiccional (de los tribunales de justicia), por cauces ágiles, sencillos y eficientes que garantizan la verdadera esencia de la mediación, erigirse como verdadera alternativa a la justicia tradicional, y que a su vez no tengan necesariamente que recibir el trato jurisdiccional.⁸

4. Fases de la mediación

Según el profesor Armando Castanedo Abay, la mediación consta de cinco fases:⁹

Fase de Remisión: una vez conocida la existencia del conflicto o disputa y si este se encuentra entre los mediables, el órgano remitente competente puede optar por remitirlo a la Oficina de Mediación sin permitir que se extienda demasiado el lapso entre el momento en que se conoce la disputa y la fecha que se indica a la(s) parte(s) interesadas inicialmente en su resolución la visita a la sala de mediación, o se orienta la intervención de un mediador directamente, según la naturaleza del conflicto.

Fase de Admisión: es la admisión del caso a solucionarse en la sala de mediación por estar dentro de sus facultades territoriales y funcionales, en esta etapa se conforma el expediente del caso, donde se consignan las generales de la parte remitida a la oficina, se deja constancia de las generales de la otra parte envuelta en el conflicto o disputa, se realiza la calificación del tipo de conflicto, se le explica a los remitidos los aspectos esenciales del proceso, confirmando la voluntariedad de las partes remitidas de someterse a la mediación y se invita a la otra parte del conflicto para la primera sesión de mediación.

Fase de Apertura: esta fase comprende, los saludos y la presentación, donde se incluyen los nombres de los mediados y del mediador, la explicación del proceso de mediación, la confidencialidad que caracteriza al proceso, la posibilidad de realizar entrevistas privadas, las notas que pueden tomar los mediados y el mediador y las normas (que no se debe interrumpir, ni

⁷ Castanedo Abay, Armando, Op.cit, p.22.

⁸ Ibídem, p. 23.

⁹ Castanedo Abay, Armando, Mediación para la gestión y solución de conflictos, Ediciones ONBC, La Habana, 2009, p. 156.

insultar a la otra parte); las funciones del mediador, como la imparcialidad y la facilitación (comunicación, negociación, no juez); la duración de las sesiones y del proceso y la voluntariedad que prima en el proceso.

Fase de Confluencia: se caracteriza por la búsqueda del mediador y la conducción de las partes por este, a la determinación de intereses o necesidades comunes, que servirán de base al acuerdo final.

Fase de Clausura: es realmente trascendental esta fase del proceso debido al posible acuerdo a que pueden llegar las partes y que forma parte integral de esta etapa.

5. La mediación en el ámbito de la Administración Pública. Una alternativa para la solución de conflictos.

La mediación como método alternativo de solución de conflictos, tiene su mayor expresión en el marco del derecho civil, familiar y comercial, pero ya se ha utilizado para resolver conflictos de naturaleza administrativa, que aunque resulta evidente la problemática que puede suponer su aplicación a litigios entre la Administración Pública y particulares, pues las normas administrativas protegen intereses de carácter público, o el hecho de que pudiera pensarse que las partes están en planos de desigualdad y que en algunas áreas en el ámbito del derecho administrativo no pudiera aplicarse la mediación, no quiere decir que no pueda implementarse este método de resolución de conflictos en esta materia, la delimitación concreta de estos espacios que permiten llegar a una solución negociada con la Administración depende de la diferente concepción del derecho administrativo en cada sistema específico.

La mediación administrativa es un medio de solución de conflictos entre sujetos jurídicos privados y la Administración Pública, que se realiza a través de un procedimiento contestado, mediante la intervención de un tercero mediador independiente e imparcial, cuya misión es la de facilitar la comunicación y el diálogo con las partes para alcanzar un acuerdo de voluntades.¹⁰

La mediación administrativa brinda un equilibrio entre el interés general, como propósito que persigue la Administración y la necesidad además en la sociedad actual de que la Administración se convierta en una administración relacional, que promueva la seguridad de los ciudadanos, atendiendo y reconociendo sus diferencias, buscando soluciones satisfactorias para todas las partes involucradas, pero sin olvidar los intereses públicos.

Se trata esencialmente de que la Administración, a través de un diálogo transformador, reconozca derechos e intereses legítimos, cumpla con sus obligaciones, identifique el error, revise sus acciones y, en definitiva, alejándose de la figura indeseable del silencio administrativo, descubra y acuerde propuestas legítimas y estratégicas, hasta alcanzar un equilibrio ponderado entre el principio de legalidad administrativa y el de buena administración.¹¹

Las principales razones que han impulsado esta vía alternativa de solución de controversias en esta materia, están dadas por la sobrecarga de los tribunales en materia administrativa, los costos que significan estos procesos para los administrados y las demoras en la resolución de este tipo de conflictos.

¹⁰ Carballo Martínez, Gerardo, La mediación administrativa. Algunas propuestas para su implementación en el régimen jurídico administrativo y procesal. Revista Jurídica de Castilla y León, Arbitraje y Mediación, Número 29, Enero de 2013, p.8. Tomado de: <http://www.jcyl.es>, consultado en fecha 6 de enero de 2016.

¹¹ Carballo Martínez, Gerardo, Op.cit, p.8.

Las características, fases y requisitos fundamentales para que funcione la mediación administrativa de forma adecuada, así como sus principios, son los mismos establecidos para la mediación como método alternativo de solución de conflictos.

6. La mediación administrativa en el derecho comparado.

La mediación administrativa se aplica internacionalmente fundamentalmente a los procedimientos administrativos, a los procesos contencioso-administrativos y a los recursos administrativos y paulatinamente ha ido ganando preponderancia en este ámbito.

El Consejo de Europa en varias recomendaciones ha alentado a que se utilice este medio de resolución de conflictos, es así que en la Recomendación del año 2001 se hace referencia a los modos alternativos de regulación de los litigios entre las autoridades administrativas y las personas privadas y además se ha implementado su uso como medida para prevenir y reducir la carga de trabajo excesiva en los Tribunales.

En el derecho comparado, se ha apreciado una tendencia a incrementar la introducción de este medio de resolución de conflictos en el derecho administrativo, desde la aprobación de la Administrative Dispute Resolution Act de 1990 (ADRA) estadounidense, que incluía varias vías alternativas como arbitraje, mediación y negociación, la que fue reformada posteriormente en el año 1996. En este sentido es necesario destacar que se dispuso que las cuestiones litigiosas consistentes en reclamaciones dinerarias de la Administración federal solo se resolvieran en los Tribunales. La introducción de técnicas de mediación en el derecho administrativo norteamericano ha sido fundamentalmente en materia ambiental.

De igual manera en el derecho norteamericano existe la figura del juez administrativo, que no es un juez insertado en el poder judicial, sino solo en vía administrativa y que remiten a la posibilidad de que las partes utilicen de manera explícita los medios alternativos y entre estos por supuesto se encuentra la mediación.

Europa también se destaca en esta experiencia, donde existe una tendencia a incrementar la utilización de métodos alternativos para la resolución de conflictos y en particular la mediación. En este sentido hay que referirse al caso español y a los modelos inglés, francés y alemán que son los que más avanzados en este sentido.

En el derecho español, la mediación administrativa ha tenido un respaldo decisivo a través de los artículos 88 y 107 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPC). El artículo 88 introduce por primera vez en el derecho administrativo una nueva forma de actuación jurídico-pública, en virtud de la cual se incorporan los módulos convencionales en la terminación del procedimiento administrativo, ya sea como elementos internos en dicho procedimiento, o como medio eventual o alternativo de finalizar el mismo a través de un acto o resolución administrativos.

Reino Unido ha sido uno de los primeros que ha impulsado la introducción de los métodos alternativos de resolución de conflictos, donde ha incluido el derecho administrativo, desde los años 60, existe actualmente la posibilidad de mediación antes y durante la tramitación del proceso, se realiza la promoción del uso de estos métodos y además la mediación administrativa constituye una prioridad para el gobierno.

En Francia y Alemania, la mediación en el derecho administrativo se ha ido introduciendo de una manera más lenta, en ambos países existe la posibilidad de aplicar la mediación antes y durante el proceso, recogándose en los códigos administrativos esta posibilidad.

Esta aplicación de vías alternativas para dirimir las controversias, ha permitido el desarrollo de nuevos procedimientos administrativos con un contenido de forma consensuada, es decir, que contienen a la vez intereses individuales y colectivos de la sociedad representada en cada asunto. Por otra parte, la introducción de métodos alternativos como la mediación puede enmarcarse dentro de la nueva concepción de la organización y el funcionamiento de la Administración Pública, basada en un incremento de la transparencia, participación e intervención del ciudadano.

En cuanto a cuáles son los asuntos en materia administrativa a los que les puede ser aplicada la mediación, la Recomendación del Consejo de Europa establece que los ADR en derecho administrativo deberían ser admitidos bien sea de una manera general, o bien en determinados tipos de litigios considerados especialmente adecuados, citando en particular aquellos relativos a actos administrativos individuales, contratos, responsabilidad patrimonial y a reclamaciones pecuniarias.

En el caso de España, se establece lo siguiente para la mediación intrajudicial:

A modo de ejemplo y sin excluir otras competencias podemos enumerar las siguientes:¹²

- a) La fijación de la cuantía de indemnizaciones, justiprecios, compensaciones o rescates.
- b) Determinación de las reglas sobre las prestaciones en las relaciones bilaterales. Contratos de derecho público y privado, convenios y reintegro de subvenciones.
- c) Legislación urbanística, medio ambiente y ordenación del territorio, así como la concreción de magnitudes, parámetros y estándares en la aplicación de dicha legislación.
- d) Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas.
- e) La inactividad de la administración, la vía de hecho y el silencio administrativo.
- f) La ejecución de medidas en la potestad disciplinaria y sancionadora de la Administración.
- g) Ejecución de sentencias.
- h) Las demás que se establezcan en normas legales o sean acordadas por el Juez competente.

En Francia se admite la mediación en general cuando el litigio versa sobre contratación administrativa o responsabilidad patrimonial de la Administración. Por el contrario, se excluye cuando se trata de litigios que afectan el ejercicio de las potestades administrativas, regladas o discrecionales.

En Alemania se admite la mediación cuando se trata de una potestad discrecional pero se excluye, en general, cuando se trata de potestades públicas regladas. Sin embargo, en estos supuestos se admite si el litigio se refiere a los fundamentos en los cuales se basa una decisión administrativa, a los fundamentos jurídicos de un contrato de derecho público o a los fundamentos de una transacción judicial.

En Gran Bretaña es necesario resaltar que la mediación en derecho administrativo está sometida a más límites que en otras ramas del derecho por razones de naturaleza cultural. De este modo, se

¹² Ibídem, p. 19-20.

excluyen los conflictos en cuestiones de derecho, cuestiones relativas a los derechos y libertades civiles, cuestiones de abuso de poder administrativo y valoraciones de interés público. En cambio, se admite en aquellos supuestos en que no se considera adecuada una aplicación rígida de las normas o en la resolución de cuestiones fácticas complejas.

En cuanto a los momentos en que puede aplicarse la mediación, se distingue, la mediación administrativa en vía jurisdiccional, que puede ser antes del proceso o durante el proceso. En el ámbito administrativo, la mediación puede acontecer en el procedimiento administrativo ordinario, eventualmente en la resolución del recurso, y, por último, intraprocesalmente. Los sistemas francés, alemán y del Reino Unido suelen adoptar esta posición, con sus particularidades, precisamente, teniendo en cuenta su sistema.

En cuanto a la mediación previa al proceso en Francia tiene carácter facultativo. La característica fundamental de este proceso de mediación-conciliación es que se desarrolla ante órganos administrativos específicos y que sigue el modelo del proceso administrativo contencioso.

Existen comités de los mercados compuestos por jueces (nombrados por el Estado por 5 años), funcionarios y expertos en contratación pública (nombrados según el conflicto concreto por el presidente del comité entre aquellos que constan en una lista preestablecida). La función de estos comités es buscar elementos de hecho o de derecho con el propósito de lograr una solución amigable y equitativa. Disponen de un margen de valoración más amplio que el juez administrativo o el órgano administrativo, e incluso pueden proponer soluciones de equidad, incuestionablemente, con respeto al orden público. Como regla general, se establece un plazo de 6 meses para finalizar el procedimiento, que el presidente puede prorrogar por tres meses más. La solución propuesta por los comités se plasma en un avis (dictamen), y si las partes lo comparten, se constituye en la resolución por la cual la Administración responsable pone fin al litigio. El sometimiento del litigio a los comités suspende los plazos para transitar judicialmente hasta que se emita este dictamen y se dicte la resolución final.

En Alemania se admite la mediación antes del procedimiento y durante el procedimiento, y en el procedimiento en vía de recurso administrativo. De forma similar al sistema francés, el mediador no tiene poderes decisorios, sino que más bien allana el camino para encontrar una solución y, aunque sea un funcionario público, no tiene que actuar en interés de la Administración sino de todas las partes en conflicto. En caso de que tenga que ejercitar actividades de comprobación, necesita un poder especial ad hoc. En la sesión inicial, y de acuerdo con las partes, el mediador fija las reglas que regirán el procedimiento y un plazo para el desarrollo de la negociación. Una peculiaridad a resaltar de este sistema es que los efectos del acuerdo de mediación dependen del momento en que se produce, si es al inicio del procedimiento, el particular modificará su instancia –o solicitud– conforme al contenido del acuerdo; si se produce durante el procedimiento, el acuerdo se integra en la resolución administrativa; si el acuerdo se alcanza después de haberse emitido la resolución administrativa, será necesario revocar o modificar el acto. Además, como consecuencia del acuerdo, el particular pierde la posibilidad de hacer valer su pretensión original en sede jurisdiccional. Por otra parte, si la Administración no respeta el acuerdo, el particular puede ejercitar la acción de incumplimiento contra la Administración y de reparación del daño.

En el Reino Unido, existe un sistema más flexible, debido a que no existe una regulación específica que fije cómo será el desarrollo de la mediación; lo que atribuye gran libertad a las partes. Las partes mediante un acuerdo inicial nombran al mediador y concluyen su marco de

actuación. Son también las partes, de acuerdo con el mediador, las que establecen la estructura del procedimiento de mediación, aunque existen una serie de pasos que se suelen seguir de una manera general (encuentro preliminar, encuentros individuales mediador-partes, negociación entre las partes y formalización del acuerdo). Las partes tienen mucho control sobre el proceso, pudiendo abandonarlo en cualquier momento sin ningún tipo de sanción, lo que se considera una regla primordial del procedimiento.

En el marco de esta flexibilidad, son destacables dos cláusulas que incluyen los acuerdos que establecen un procedimiento de mediación: la cláusula *without prejudice*, que garantiza la no admisibilidad del uso de las informaciones obtenidas en un proceso posterior; y la cláusula de secreto, que impone una reserva absoluta a todas las partes sobre el contenido de sus comunicaciones en el transcurso de la mediación, y cuya violación puede dar lugar a una acción de reparación por daños. El acuerdo se somete a la confirmación de la autoridad competente, tras la cual tiene el valor de un contrato. Existe también la posibilidad de que el tribunal le reconozca los mismos efectos que una decisión judicial. En caso de que sólo se llegue a un acuerdo parcial, el tribunal competente también puede asumirlo, y resolver sólo los aspectos respecto de los cuales subsista el litigio.

En cuanto a la mediación intraprocesal, en los sistemas francés, alemán y de Gran Bretaña, se establece como un paréntesis consensual dentro del proceso judicial y se desarrolla bajo los auspicios del juez. En el derecho francés y en el alemán, es el juez quien nombra con el acuerdo de las partes un mediador, o se constituye él mismo como mediador (en el caso de Francia). En el derecho inglés, a pesar de que formalmente el mediador lo nombran directamente las partes, sus poderes quedan enmarcados por la resolución judicial que prevé la utilización de la mediación.

En cuanto a los efectos del acuerdo, los tres sistemas también coinciden. En Francia las partes pueden limitarse a ponerlo en conocimiento del juez para que declare el sobreseimiento de la causa, o también pueden pedirle que se pronuncie sobre éste, acción que lo transforma en una decisión judicial. En Alemania, de manera análoga, una vez suscrito el acuerdo, se retira el recurso o se declara extinguido el proceso, y si todas las partes en la mediación lo son también del proceso, puede convertirse en una transacción procesal. Finalmente, en el Reino Unido, tal y como sucede en la mediación previa al proceso, el acuerdo tiene valor de contrato y existe la posibilidad de que el tribunal le reconozca los efectos de una decisión judicial.

Es tendencia de las legislaciones foráneas estudiadas regular la posibilidad de aplicación de la mediación en el ámbito del derecho administrativo, posibilidad esta que aún no prevé la legislación cubana.

7. Consideraciones acerca de la posibilidad de la aplicación de la mediación en el ámbito de la Administración Pública en Cuba.

A pesar de que la mediación aún no se ha implementado en ninguna de las ramas del derecho en nuestro país, no significa que no debemos estudiar nuevas formas de solución de controversias, que resultarían muy ventajosas para resolver litigios y fundamentalmente en el ámbito de la Administración Pública en Cuba, que ayudaría a la reducción de procesos ante los Tribunales y los términos de solución de los mismos, así como de los procedimientos y recursos administrativos y permitiría igualmente que estuviéramos a tono con lo que sucede a escala mundial en cuanto a la utilización de métodos alternativos de solución de conflictos.

Además dada la dificultad de que no existe la posibilidad de someter algunos asuntos administrativos a la vía jurisdiccional en Cuba, esta podría ser una vía que ayudaría a la solución de estos conflictos de una manera más flexible y rápida, pues en la actualidad en ocasiones se dilata su tramitación, podría ser aplicado de igual manera en casos de procedimientos o recursos administrativos y en procesos contencioso-administrativos, principalmente en materia ambiental, laboral, agrario, vivienda, tributario. La mediación puede ser voluntaria o inducida.

Es necesario apuntar quien podría ser mediador en estos casos. Considero que solo los licenciados en derecho, estarían capacitados para mediar en estos asuntos, donde debe primar el interés público y por tanto, el acuerdo al que se arribe, debe ser consecuente con este particular. La Organización Nacional de Bufetes Colectivos ha estado a la vanguardia preparando a sus miembros en temas relacionados con la mediación en las diversas ramas del derecho, por lo que podrían ser los abogados los mediadores en estos casos o en su defecto otros profesionales del derecho habilitados al efecto y que demuestren estar capacitados en esta materia. De igual manera en este sentido aconsejaría la factibilidad de que las partes acudan con representación letrada por la materia de que se trata, que resulta en ocasiones muy engorrosa, con legislaciones disímiles y dispersas, e incluso a veces tienen que utilizarse normas supletorias para su aplicación.

Por todo lo anteriormente expuesto, considero que es posible aplicar la mediación en el ámbito de la Administración Pública en Cuba, pues este es un método alternativo de solución de conflictos donde prima la voluntariedad, por lo que nada impide que se sometan a la mediación para lograr un entendimiento facilitado estos asuntos y arribar a un acuerdo si así lo deciden, debido a que esta es considerada un procedimiento en que un tercero, que no está directamente interesado en las cuestiones que son objeto del conflicto, facilita la comunicación entre las partes para ayudarles a resolver sus dificultades y lograr acuerdos, pues al haber solucionado los propios implicados el conflicto, representará al final el acuerdo al que arriben la satisfacción plena de todos sus intereses, velando siempre porque no se afecte el interés público.

A MODO DE CONCLUSIONES

La mediación administrativa es un método alternativo de solución de conflictos que se aplica internacionalmente en la actualidad para dirimir las controversias de forma pacífica entre la Administración Pública y los administrados que permite la disminución de los procedimientos y recursos administrativos y los procesos contenciosos administrativos y la solución de los litigios en el ámbito del derecho administrativo de manera más flexible y rápida.

A pesar de que la mediación no se ha implementado en Cuba, es posible hacerlo en diversas materias del derecho y en particular en el derecho administrativo, por lo que se debe continuar el estudio en nuestro país de la posibilidad de la aplicación de la mediación en el ámbito de la Administración Pública para estar a tono con la doctrina y las legislaciones internacionales que prevén actualmente esta alternativa para la solución de controversias por las ventajas que ofrece.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Carballo, G. (2013). La mediación administrativa. Algunas propuestas para su implementación en el régimen jurídico administrativo y procesal. *Revista Jurídica de Castilla y León, Arbitraje y Mediación*, Número 29, enero de 2013.
- Castanedo, A. (2015). *Manual de Mediación para la gestión y solución de conflictos, Doctrina y Práctica*, Ediciones ONBC, La Habana, 2015.
- Granela, A. (2008). La mediación como alternativa resolutora de conflictos familiares. *Boletín ONBC (La Habana)*, (32): Julio-diciembre 2008.